



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 13227.000176/2002-29  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3401-001.344 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Data** 31 de janeiro de 2018  
**Assunto** AUTO DE INFRAÇÃO - COFINS  
**Recorrente** PEMAZA S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter novamente o julgamento em diligência.

ROSALDO TREVISAN - Presidente.

TIAGO GUERRA MACHADO - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan, Robson José Bayerl, Fenelon Moscoso de Almeida, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, e Renato Vieira de Ávila (suplente convocado, em substituição a André Henrique Lemos, ausente).

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 252 e seguintes), contra decisão da DRJ/DF, referente a lançamento de ofício da COFINS devida pela Recorrente durante o 2º trimestre de 1997.

Do Lançamento de Ofício e da Impugnação Foi lavrado Auto de Infração (fls. 22/25), em razão de suposto recolhimento a menor pelo contribuinte referente à COFINS declarada em DCTF referente ao exercício de 1997.

A exigência foi impugnada nos Termos da petição de fls. 01/43 e documentos juntados, onde basicamente alega a existência de ação judicial e que os créditos tributários exigidos no Auto de Infração foram efetivamente extintos por compensação de valores de FINSOCIAL pagos a maior via DARF e mediante depósitos judiciais no curso da aludida ação.

Da Diligência Preliminar e da Decisão recorrida Durante o curso do processo, os autos foram retornados à origem para que fosse realizada diligência para:

Juntar ao processo Certidão de Justiça Federal de Pé e Objeto e o inteiro teor do processo judicial; No caso de o Contribuinte estar judicialmente autorizado a realizar a compensação administrativa verificar se a sentença permite a liquidação antes da execução; Apurar através da verificação na Contabilidade o valor a compensar líquido e certo; e, Elaborar Demonstrativo de Débitos e Créditos compensados pelos Contribuinte e apurar a existência ou não de débito/crédito remanescente.

Como consequência, foram juntados ao presente processo:

Certidão da Justiça Federal de Pé e Objeto nas fls 66-70; Inteiro Teor do Acórdão Proferido nas fls 71-75; e Certidão de Pé e Objeto no STJ, na fl. 76 Da mesma forma, verificou-se que “o contribuinte obteve autorização judicial para realizar a compensação, cabendo à autoridade administrativa “proceder à fiscalização e homologação desse procedimento” Com relação à validação dos créditos autorizados pela via judicial, verificou inconsistência de valores, conforme se extrai do resultado da diligência:

O contribuinte foi intimado através do Termo de Intimação 693/2011 a apresentar o Demonstrativo da base de Cálculo do Finsocial, recolhido no período de 09/1989 a 03/1992. Intimação atendida em 16/11/2011.

De posse do Demonstrativo apresentado pelo contribuinte (fls 107-110) observou-se que este apurou valor diferente daquele apresentado no processo judicial. No pedido judicial o contribuinte juntou planilha com crédito recuperável, em maio de 1996, equivalente a 434.136,00 UFIR'S (fl. 27). Por outro lado, o demonstrativo apresentado após o Termo de Intimação 693/2011 apurou crédito recuperável correspondente a 331.502,82 UFIR's ( fl 108), sem definir a data focal.

Ato contínuo, foram verificadas as receitas operacionais brutas nos livros contábeis desta, referente a tais períodos e chegou-se à conclusão de que os valores de faturamento apresentados, em resposta à intimação 693/2011, estavam em consonância com os respectivos registros contábeis. Porém, deve-se ressaltar que não foi disponibilizado o livro contábil do mês de dezembro de 1989, motivo pelo qual foi desconsiderado na apuração do valor a compensar, vide DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR – Planilha 2 (fl 163).

Outro ponto a considerar, refere-se às competências de Dezembro/1991 a Março/1992. Não foram apresentados Darf's de recolhimento, mas sim, Guias de Depósito Judicial (fls. 121-122). O valor devido do tributo, nesse período, estava sendo discutido no Processo Judicial 910002383-3 (Depósito do Montante Integral). Assim, tais competências foram desconsideradas da apuração do valor a compensar vide DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR – Planilha 3, (fl 163).

O valor a compensar encontra-se anexo a esta informação, conforme Planilha DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR – Planilha 1, (fl 163). Apurou-se um valor a compensar, em Janeiro/1996, equivalente a R\$ 254.588,54, o que corresponde a 307.214,36 UFIR's.

Por fim, verificou a insuficiência de créditos para a compensação à época dos débitos ora exigidos no auto de infração respectivos:

Foi verificado na contabilidade do contribuinte, através do Livro Diário, compensações com crédito decorrente do processo judicial 960001386-1. As compensações efetivadas pelo contribuinte e registrada em sua contabilidade totalizaram a importância R\$ 455.996,65. Estas ocorreram com a Cofins nos períodos de 06/1996 a 12/1996, 01/1997 a 08/1997 e 07/1998 a 09/1998.

Considerando o crédito apurado através DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR, anexo a esta informação, foi confeccionada a planilha DEMONSTRATIVO DE COMPENSAÇÃO DO FINSOCIAL (fl 151), pela qual é possível identificar a insuficiência do crédito para cobrir todas as compensações realizadas pelo contribuinte.

O contribuinte, naquela ocasião, não concordou com o resultado da diligência consignando, em sua defesa que:

...Com relação à competência dezembro/1991, anexamos ao presente cópias das páginas 6, 7 e 8 do Livro Razão correspondente ao mês de Dezembro/1989, totalizando as vendas naquele mês a importância de NCz\$ 9.410.846,47, estando então de conformidade com o valor inserido pelo ilustre auditor em sua planilha denominada "Demonstrativo de Apuração dos Créditos a Compensar.

Ressaltamos que não foi possível a sua juntada com os demais documentos na data de 16.11.2011 em razão de que o mesmo encontravase extraviado em nosso arquivo, tudo devidamente comunicado ao ilustre auditor por ocasião dos trabalhos.

...Com relação às competências Dezembro/1991, Janeiro/1992, Fevereiro/1992 e Março/1992, o ilustre auditor informa que não foram apresentados os DARFs correspondentes, mas sim, Guias de Depósito Judicial, e que os valores correspondentes a estas competências eram objeto do Processo Judicial nº. 91.00.023833...

...Em que pese o esforço, o empenho e a dedicação do ilustre auditor, em nosso modesto entender, temos que o mesmo não deveria ter efetuado a glosa dos valores correspondentes as competências acima declinadas, sem contudo, antes verificar o desfecho do referido processo, ainda mais, por se tratar de depósitos judiciais."

Sobrevindo o Acórdão elaborado pela DRJ (fls. 243 e seguintes), exarado pela DRJ/PA, mantendo integralmente o crédito tributário lançado nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Ano-calendário: 1997 CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO.COMPENSAÇÃO. Extinção do crédito tributário é qualquer ato jurídico ou fato jurídico que faça desaparecer a obrigação respectiva. A extinção pode ocorrer na modalidade Compensação quando duas pessoas por serem, ao mesmo tempo, credoras e devedoras uma da outra podem extinguir suas obrigações pelo simples encontro de contas.

COMPENSAÇÃO.CRÉDITOS.LIQUIDEZ E CERTEZA. A compensação deve estar prevista em lei; além disso, os créditos devem ser líquidos e certos, vencidos ou vincendos.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido Abaixo seguem as principais razões da decisão de primeiro grau:

No caso específico, após a diligência restou a cognição da autoridade fiscal de que **“possível identificar a insuficiência do crédito para cobrir todas as compensações realizadas pelo contribuinte”**.

O impugnante **não logrou êxito em demonstrar**, á semelhança da fiscalização que o fez com a utilização de planilhas, **a suficiência de crédito para extinguir os débitos cobrados às fls. 22/25.**

**Aliás, a própria argumentação da defesa, ao dizer:** “...Em que pese o esforço, o empenho e a dedicação do ilustre auditor, em nosso modesto entender, temos que o mesmo não deveria ter efetuado a glosa dos valores correspondentes as competências acima declinadas, sem contudo, antes verificar o desfecho do referido processo, ainda mais, por se tratar de depósitos judiciais.”, **dá razão à cobrança dos tributos realizada pelo fisco, ou seja, o crédito, alegado pelo impugnante, não poderia ser utilizado antes do deslinde do processo judicial**, e uma vez autorizada a utilização do crédito, esta deveria se submeter à confirmação por parte da autoridade administrativa; e , neste caso, a fiscalização apurou a “insuficiência de saldo para utilização dos créditos pretendidos pela impugnante” Do Recurso Voluntário Irresignada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls 252 e seguintes), reprisando os argumentos apresentados na Impugnação, em especial:

(a) Em sede preliminar Alega a prescrição intercorrente durante o processo administrativo fiscal dado que, entre o oferecimento da impugnação do lançamento e o julgamento em primeira instância, houve um lapso temporal de mais de nove anos.

Nesse íterim, alega que a Súmula CARF nº 11 (anteriormente veiculada como Enunciado nº 12: "Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.") foi revogada pela Emenda Constitucional nº 45 e pelo artigo 24, da Lei Federal 11.457/2007.

(b) No mérito Reafirma que o direito ao crédito decorrente do pagamento indevido de FINSOCIAL fora reconhecido judicialmente por ocasião da sentença favorável da ação proposta pela Recorrente no TRF 1ª região (processo originário 96.0001386-1). Contudo, ressalta que à época da compensação da contribuição devida, ainda não havia o trânsito em julgado da referida ação, mas o direito à compensação já fora reconhecido e admitido na sentença de primeiro grau prolatada no período em que ocorreram os fatos geradores;

Demonstra e anexa os pagamentos em DARF e os depósitos judiciais que seriam prova dos pagamentos indevidos e que constituiriam o crédito tributário pleiteado na compensação.

Quanto aos valores compensados, a Recorrente afirma que os montantes utilizados pela Receita Federal quando do cumprimento da diligência solicitada previamente à decisão da DRJ, não teriam considerado a correção monetária para ajustar o indébito - direito esse garantido pela Súmula STF 162 , fazendo extensa exposição sobre o tema.

Por fim, pede a anulação do lançamento ou alternativamente, pede que o processo seja baixado em diligencia para que sejam esclarecidos os pontos aduzidos em seu recurso.

É o relatório.

Da Admissibilidade O Recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, de modo que admito seu conhecimento.

Da Preliminar de Prescrição Intercorrente Com relação à pretensão de anular o lançamento por ter havido prescrição intercorrente, não há de se lograr êxito.

A mencionada Súmula CARF nº 11 ("Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.") é clara em negar a existência desse instituto no âmbito administrativo.

Aliás, tal instituto está previsto na Lei de Execução Fiscal (LEF, Lei Federal 6.830/1980), em seu artigo 40, tendo aplicação somente em âmbito judicial e para os créditos tributários já constituídos na via administrativa, não podendo subsistir a tese de aproveitar subsidiariamente sua aplicação ao processo administrativo fiscal.

Por outro lado, o mero descumprimento do artigo 24, da Lei Federal 11.457/2007, não pode gerar tamanho prejuízo ao Erário, de modo que, sendo do interesse do contribuinte, haveria outros meios judiciais menos gravosos à Fazenda Pública para fazer cumprir tal dispositivo legal.

Nesse sentido, não merecendo prosperar a tese levantada pelo Recorrente, nego provimento à preliminar de prescrição suscitada.

Da sugestão para conversão do presente em diligência Entendo que o mérito do presente Recurso acaba por se resumir à definição se o crédito decorrente da ação judicial era suficiente para efetuar as compensações pretendidas pela Recorrente.

A primeira análise do montante de crédito fiscal a ser ressarcido/compensado pelo contribuinte foi realizada antes da diligência prévia à decisão ora recorrida.

A decisão acompanhando a conclusão da diligência, considerou que não havia créditos suficientes para realizar a compensação.

A Recorrente, por outro lado, aduz em sua peça recursal - de forma idêntica a sua manifestação quando do resultado da diligência, que não foram considerados parte dos pagamentos em DARF e os depósitos judiciais que foram convertidos em renda da União Federal, bem como, sobre a parcela de pagamentos não impugnados não teriam sido atualizados monetariamente, incrementando o crédito sobre pagamento indevido somente com juros de mora.

Apesar de não configurar expresso na decisão ora recorrida, denota-se que a prática adotada pela Fiscalização e corroborada pela decisão é a de não reconhecer como créditos passíveis de compensação os valores discutidos judicialmente sem decisão definitiva.

Com efeito, o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, inovou na ordem jurídica vigente a partir de 2001, ao dispor que:

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Contudo, consoante o entendimento firmado na Primeira Seção, do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.137.738/SP, de relatoria do Min. Luiz Fux – processado sob o rito do art. 543-C do antigo CPC – o disposto no art. 170-A somente se aplica às demandas ajuizadas após o início da vigência da Lei Complementar 104/2001, **ou seja, a partir de 11.1.2001.**

Assim foi ementada a decisão:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais. (...)

Dado o efeito repetitivo do recurso acima mencionado, entendo que esse tribunal administrativo deve seguir o mesmo entendimento, de modo que os montantes aludidos pela Recorrente - que à época da compensação (anterior a 2001), ainda restavam litigiosos - poderiam ser incluídos na quitação da obrigação tributária, uma vez que a regra criada pela Lei Complementar 104/2001 ainda não existia.

Por outro lado, também não restou suficientemente claro, na planilha de cálculo elaborada pela diligência se houve a correta atualização monetária desde 1989, sendo certo que foi utilizada a UFIR, que somente entrara em vigor a partir de 1991.

Nesse sentido, sugiro a conversão do julgamento em diligência para que a unidade de origem venha a:

(a) Incluir os documentos juntados como prova de pagamento pela Recorrente que foram desconsiderados no cálculo elaborado pela diligência anterior;

(b) Manifestar-se se, sobre o montante de crédito tido como apto a compensação, foram calculados ajustes para a atualização monetária prevista para os débitos federais desde a época do pagamento indevido até a respectiva compensação, incluindo a atualização pela OTN e BTN até a implementação da UFIR, a partir de 1991. Caso contrário, incluir a correção monetária pelos índices oficiais aceitos pela RFB para a atualização devida entre 1989 e 1991;

Processo nº 13227.000176/2002-29  
Resolução nº **3401-001.344**

**S3-C4T1**  
Fl. 336

---

(c) Averiguar se, após os procedimentos anteriores, havia crédito suficiente para compensação dos valores a pagar de COFINS que foram objeto da cobrança administrativa.

Ao fim, a unidade deverá elaborar relatório conclusivo de diligência, para, após, cientificar a Recorrente para eventual manifestação no prazo de 30 dias, Após, os autos deverão retornar ao CARF para julgamento.

Tiago Guerra Machado - Relator